

# 论《物权法》对我国船舶物权制度之影响

郑献涛

**摘要** 已实施的《物权法》作为物权基本法,对于《海商法》中的船舶物权制度必然产生重大影响。虽然两法对船舶物权的规定基本一致,但也存在不少差异与冲突,这必将导致法律适用的困难。本文拟对此做出简要分析探讨,以便法律的正确适用。

**关键词** 物权法 海商法 船舶物权

中图分类号:D923.2

文献标识:A

文章编号:1009-0592(2008)10-344-02

我国关于物权的基本法《物权法》已于2007年10月1日起正式生效实施,其必然对作为民法特别法的《海商法》中的船舶物权制度产生重大影响。根据“特别法优于一般法”的法律适用原则,在处理有关船舶物权的问题时,《海商法》有特别规定的,适用《海商法》;《海商法》没有特别规定的,适用《物权法》的一般规定。但因《海商法》与《物权法》制定间隔之久远以及所处时代背景的巨大差异,对船舶物权制度的规定必然会产生某些冲突,从而给法律适用带来一定困难。本文拟主要从《物权法》对船舶物权类型、船舶物权变动、船舶物权登记以及船舶抵押权、船舶留置权的影响来做出简要的分析探讨。

## 一、《物权法》规定的基本物权类型对船舶物权类型之影响

《物权法》采用物权法定主义,即物权的类型与内容由法律明文规定,不允许当事人依自由意思来创设物权类型、变更物权内容。无论是普通物权法还是特别物权法,物权法定主义均为其一项基本原则。我国《物权法》规定的物权类型有:所有权、用益物权、担保物权(抵押权、质权、留置权)。而我国《海商法》规定的船舶物权包括船舶所有权、船舶抵押权、船舶优先权、造船合同和修船合同下的船舶留置权以及拖航合同下的船舶留置权。比较而言,两法规定的物权类型存在一些差异。首先,《海商法》没有规定船舶用益物权,而《物权法》则明确规定了四种用益物权。其次,《海商法》规定了船舶优先权这一特殊的物权类型,而《物权法》则无。再次,《海商法》没有规定船舶质权,这一点与《物权法》存在质权的规定也有所不同。最后,《海商法》中船舶留置权的适用范围仅限于造船合同与修船合同以及拖航合同,而不像《物权法》中留置权的适用范围那么广泛。综上,《海商法》中物权类型虽然与《物权法》中物权类型基本一致,但差异还是存在的。只有认识到这一点,才利于法律的正确适用:两法都有规定时,优先适用《海商法》上的特别规定,比如关于船舶抵押权的规定;《海商法》无规定时,适用《物权法》一般规定,如出现以船舶作为用益物权或质权的客体的物权时,可适用《物权法》关于用益物权或质权的一般规定来处理。

## 二、《物权法》规定的物权变动模式对船舶物权变动模式之影响

大陆法系物权变动的模式有意思主义与形式主义(物权形式主义与债权形式主义)两种。我国《物权法》确立了债权形式主义与意思主义并存的二元模式。对于船舶物权变动模式,我国《物权法》与《海商法》的规定基本一致,即采用意思主义,登记仅为对抗第三人

的要件。然而,两法对此规定还是存在差异的。《物权法》第24条规定:船舶、航空器和机动车等物权的设立、变更、转让和消灭,未经登记,不得对抗善意第三人。而《海商法》第9条第一款规定:船舶所有权的取得、转让和消灭,应当向船舶登记机关登记;未经登记的,不得对抗第三人。另外,《海商法》第13条第一款规定:设定船舶抵押权,由抵押权人和抵押人共同向船舶登记机关办理抵押权登记;未经登记的,不得对抗第三人。比较后可发现,两法对于船舶物权变动的规定存在以下差别:一是《物权法》规定的船舶物权变动包括设立、变更、转让和消灭四种情况,而《海商法》对船舶所有权变动没有规定“变更”的情况,对于船舶抵押权的变动更是仅仅规定了“设定”一种情形。对此漏洞,《物权法》作为一般法可予以填补;二是在船舶物权变动未经登记不得对抗第三人方面,《物权法》规定仅限于不得对抗善意第三人,而《海商法》则仅规定不得对抗第三人,没有区分善意第三人还是恶意第三人。对此差异,笔者认为可根据新法优于旧法的法律适用原则,优先适用《物权法》的规定,即把第三人限定在善意第三人。其实,根据民法的诚实信用原则,这里的第三人也应仅限于善意第三人,毕竟对恶意第三人法律没必要保护。故,虽然两法对于船舶物权的变动规定基本一致,但海商法的规定存在漏洞与不合理,物权法的实施正好填补了这些漏洞以及修正了这些不合理的规定。

## 三、《物权法》规定的不动产登记制度对船舶物权登记制度之影响

船舶由于其特殊性,立法上通常把其视为不动产来对待,故而,物权法对于不动产物权登记制度的规定必然对船舶物权登记制度产生一定的影响。

《物权法》第21条间接规定不动产登记机关的实质审查义务,然而,对于船舶登记申请,登记机关究竟应进行形式审查还是实质审查,目前存在争议。笔者认为,虽然《物权法》肯定了不动产登记机关的实质审查义务,但是对于船舶登记申请不宜实行实质审查方式,理由在于:一是实质审查方式虽然可以提高登记内容的准确性,但其操作程序复杂,影响交易效率的提高,并且登记机关的责任巨大;二是从目前实际情况来看,船舶登记机关也缺乏实行实质审查的有效手段;三是在当前的实践中,船舶登记机关对于船舶登记申请通常采用的也是形式审查方式,事实表明绝大多数情况下,登记的内容还是真实的。因而,基于船舶的特殊性及实际情况,对于船

2008.10(中)

船登记申请实行实质审查方式是不足取的,而应继续保持形式审查方式。

《物权法》第10条第2款规定对不动产实行统一的登记制度,而我国《船舶登记条例》则把军事船舶、渔业船舶、体育运动船舶和长度小于5米的艇筏排除在其登记的范围之外。纵览许多国家如日本、韩国,都将各类船舶进行统一的登记,只是对不同的船舶登记适用繁简不同的程序而已。因而,在《物权法》对不动产实行国家统一登记的制度之际,我国应当修改《船舶登记条例》将各类船舶纳入其调整范围,建立统一的船舶登记制度。

《物权法》在完善原有登记类型的基础上,新增了预告登记、更正登记和异议登记。《物权法》第20条规定了预告登记,旨在防止不动产交易中“一物二卖”现象,保护交易相对人的期待利益,维护交易安全,而《海商法》对预告登记制度没有规定。事实上在当今船舶交易中,存在大量的船舶分期付款买卖,船舶租购或船舶融资租赁的交易方式,在合同成立之后至船舶物权实际变动之前这段时间,船舶所有人完全有可能对船舶另行进行法律上的处分,如转让船舶,设定船舶抵押权等。对此,依据海商法无法处理。因而,比照《物权法》预告登记的规定,建立船舶预告登记制度,可以有效地保护船舶买受人的期待利益,维护船舶交易安全。另外,《物权法》第19条规定的异议登记与更正登记为错误的登记提供了救济的途径,保护事实上的权利人或者真正权利人以及真正权利状态。在我国船舶登记中,若出现登记错误的情况,按现有规定,只能通过申请行政复议或提起行政诉讼来救济,使本属于私人自治的领域渗入了行政权力的触角,造成了不当的行政干预。因而,仿照《物权法》中的更正登记与异议登记制度,在船舶登记程序中构建更正登记与异议登记制度,对船舶登记错误进行自行修正,不仅与船舶物权登记的属性相协调,而且可以避免因诉讼带来的不必要的时间与金钱的浪费,从而达到保护事实上的权利人及真正的权利状态。

#### 四、《物权法》规定的具体物权制度对于船舶物权之影响

关于船舶所有权的规定,由于《物权法》与《海商法》的规定基本一致,前者对后者的影响很小,故而在本文不再展开。另外,由于船舶优先权属于《海商法》中的特殊的制度,《物权法》对其没有规定,因而也就不存在《物权法》对其的影响,因此这里也不再探讨。笔者下面主要探讨《物权法》中的一般抵押权制度与一般留置权制度对于船舶抵押权制度与船舶留置权制度的影响。

所谓一般抵押权,《物权法》第179条规定:为担保债务的履行,债务人或者第三人不转移财产的占有,将该财产抵押给债权人的,债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现抵押权的情形,债权人有权就该财产优先受偿。而对于何谓船舶抵押权,《海商法》第11条规定:船舶抵押权,是指抵押权人对于抵押人提供的作为债务担保的船舶,在抵押人不履行债务时,可以依法拍卖,从卖得的价款中优先受偿的权利。通过比较二者的定义,可以发现两者主要有如下差别:一是船舶抵押人是否必须为债务人,从表面上来看,《海商法》没有明确规定,但从条文分析可知,船舶抵押人仅限于债务人,而《物权法》的规定抵押人则包括债务人与第三人。笔者认为,《海商法》的规定存在漏洞。对此,实务中,若出现第三人充当船舶抵押人的情形,可以适用《物权法》关于一般抵押权的规定;二是《物权法》规定了可以实现抵押权的两种情形:债务人不履行债务或当事人约

定实现抵押权的情形,而《海商法》仅规定了抵押人(实为债务人)不履行债务时可以实现抵押权,对于当事人约定的情形没有规定。这种排除当事人约定实现抵押权的情形是没有理由的,也是没必要的。在实务中若存在船舶抵押人与船舶抵押权人约定实现抵押权的情形,可以适用《物权法》的规定来处理;三是根据船舶抵押权的定义可知,船舶抵押权的实现方式只限于“依法拍卖”,而《物权法》对于抵押权实现的方式则规定了“折价”、“变卖”、“拍卖”三种方式。显然,船舶抵押权的实现方式更为严格。之所以如此,原因在于:一方面由于抵押船舶并非处于抵押权人的占有之下,因此离开法院的介入,通常很难实现对船舶的变价,这意味着船舶抵押权的实现常常需要通过法院扣押并进而拍卖抵押船舶。另一方面,由于船舶优先权的存在以及同一船舶可能存在若干船舶抵押权,为确保对同一船舶享有权利的人均受到保护,因而客观上就要对船舶抵押权的实现方式做出限制。对此笔者认为,《海商法》的规定是合理的,不过应该指出的是,这里的“依法拍卖”应当限于法院拍卖而非商业拍卖,理由如上。另外,《海商法》对于船舶灭失后的代位物只限于保险金,而《物权法》则将代位物的范围扩大至保险金、赔偿金、补偿金。笔者认为,《海商法》把代位物限定为保险金是不合理的,应当把代位物扩大到保险金、赔偿金、补偿金。这样不仅在法理上不存在障碍,而且可以最大限度地保护船舶抵押权人的利益,有利于我国航运企业的融资需求。

《物权法》第230条对留置权做出了与担保法等不同的规定,对于产生留置权的债权不再限定为几种合同之债。换言之,传统理论认为留置权必须是基于法律规定的合同关系而产生的观点被《物权法》所突破。甚至有人认为留置权不仅可以基于合同之债而生,而且可以基于不当得利之债、无因管理之债,甚至侵权行为之债而产生。然而《海商法》规定的船舶留置权适用范围却很小,把船舶留置权仅限于在造船合同与修船合同项下。另外,《海商法》第161条规定:被拖方未按照约定支付拖航费和其他合理费用的,承拖方对被拖物有留置权。据此,当被拖物为船舶时,承拖方完全可以根据此条法律规定就其拖带的船舶主张留置权。从而可以看出,以船舶为客体的留置权并不仅限于造船人的留置权与修船人的留置权。其实,随着《物权法》对留置权适用范围的放开,许多《海商法》未规定的法律关系也可能产生符合《物权法》一般规定的船舶留置权,如打捞、光船租赁、船舶管理等。因此,虽然《海商法》没有规定,但符合《物权法》关于留置权规定的要件的,同样可以产生船舶留置权。另外,关于船舶留置权的实现条件,我国《海商法》没有做出明确规定,因此,有关船舶留置权的实现条件应当适用《物权法》的规定。同时,关于船舶留置权的实现方式,《海商法》也没有涉及。我国《物权法》规定了三种留置权的实现方式,即“折价”、“拍卖”、“变卖”。那么是不是这三种方式均可作为船舶留置权的实现方式呢?答案是否定的,理由正如船舶抵押权的实现方式仅限于依法拍卖(实为法院拍卖)一种方式一样,除法院拍卖之外,其它方式均很难或无法实现船舶的变价。

注释:

梁慧星主编《物权法》(第四版)法律出版社2007年版第44页。

梁慧星主编《中国物权法草案建议稿附理由》(第二版)社会科学文献出版社2007年版第143页。

司玉琢主编《海商法》(第二版)法律出版社2007年版第45页。